A

Mohamad Akhir bin Bakar lwn Pendakwa Raya

B MAHKAMAH TINGGI (KANGAR) — RAYUAN JENAYAH NO RA-41S(A)-01–10 TAHUN 2017
ABU BAKAR PK
3 JANUARI 2019

C *Keterangan — Saksi — Saksi kanak-kanak — Perayu dituduh menggunakan kekerasan jenayah terhadap mangsa kanak-kanak dengan niat untuk mencabul kehormatannya — Perayu disabitkan bersalah dan dijatuhkan hukuman penjara sepuluh bulan dan denda RM5,000 jika gagal enam bulan penjara — Sama ada hakim bicara perlu menjalankan inkuiri sama ada mangsa kanak-kanak perlu*
D *memberi keterangan bersumpah atau tanpa sumpah — Akta Keterangan 1950 ss 118 & 133A*

Prosedur Jenayah — Rayuan — Rayuan terhadap sabitan dan hukuman
E *— Perayu dituduh menggunakan kekerasan jenayah terhadap mangsa kanak-kanak dengan niat untuk mencabul kehormatannya — Perayu disabitkan bersalah dan dijatuhkan hukuman penjara sepuluh bulan dan denda RM5,000 jika gagal enam bulan penjara — Sama ada inti pati kesalahan dibuktikan pihak pendakwaan — Sama ada pembelaan perayu menimbulkan keraguan yang*
F *munasabah atas kes pendakwaan — Sama ada hukuman yang dijatuhkan terhadap perayu berlebihan — Kanun Keseksaan s 354*

Perayu telah dituduh di Mahkamah Majistret Kangar, Perlis atas pertuduhan menggunakan kekerasan jenayah terhadap mangsa kanak-kanak dengan niat
G untuk mencabul kehormatannya di bawah s 354 Kanun Keseksaan ('Kanun'). Tuan majistret di akhir kes pembelaan telah memutuskan perayu bersalah dan disabitkan atas pertuduhan. Perayu dijatuhkan hukuman penjara sepuluh bulan mulai tarikh sabitan dan denda RM5,000 jika gagal enam bulan penjara. Oleh itu, rayuan ini. Isu-isu untuk penentuan adalah sama ada: (a) sama ada
H hakim bicara perlu menjalankan inkuiri sama ada mangsa kanak-kanak perlu memberi keterangan bersumpah atau tanpa sumpah; (b) sama ada inti pati kesalahan dibuktikan pihak pendakwaan; (c) sama ada pembelaan perayu menimbulkan keraguan yang munasabah atas kes pendakwaan; dan (d) sama ada hukuman yang dijatuhkan terhadap perayu berlebihan.

I **Diputuskan**, menolak rayuan dan mengesahkan sabitan dan hukuman:

(1) SP4 telah memberi keterangan secara bersumpah sebelum inkuiri dilakukan oleh tuan majistret sebagaimana yang diperuntukan di bawah s 133A Akta Keterangan 1950 ('Akta'). Peruntukan s 133A Akta tidak

secara mandatori menyatakan inkuiri wajib dilakukan terlebih dahulu sebelum saksi 'tender years' untuk memberi keterangan secara bersumpah atau sebaliknya. Kewibawaan SP4 untuk memberi keterangan tidak terjejas dan tidak bercanggah dengan peruntukan s 133A Akta. Peruntukan s 133A Akta perlulah dibaca bersama dengan s 118 Akta. Tiada alasan untuk menolak keterangan SP4 semata-mata inkuiri tidak diadakan sebelum SP4 memilih untuk memberi keterangan secara bersumpah. Keterangan mangsa secara jelas menunjukkan perbuatan perayu secara kekerasan jenayah dengan niat mencabul SP4. Oleh itu, inti pati kesalahan di (i) dan (ii) bagi s 354 Kanun telah pun dibuktikan oleh pendakwaan (lihat perenggan 23, 27, 29 & 33–34).

(2) SP4 dalam usia sebegitu tiada alasan untuk mengada-adakan cerita perayu mencabulnya. Tiada alasan bagi SP4 seorang murid sanggup menganiayai gurunya sekiranya apa yang berlaku hanyalah diada-adakan. Terdapat keterangan sokongan yang mencukupi atas keterangan SP4 yang menyatakan perayu telah mencabulnya pada masa, tarikh dan tempat yang dinyatakan dalam pertuduhan (lihat perenggan 40–41).

(3) Tuan Majistret telah menimbangkan pembelaan perayu. Tuan Majistret mengambil pendekatan yang betul apabila menimbangkan kes pembelaan bersekali dengan kes pendakwaan. Mahkamah bersetuju dengan penghakiman tuan majistret di akhir kes pembelaan, perayu bersalah dan disabitkan atas pertuduhan di bawah s 354 Kanun (lihat perenggan 49–51).

(4) Hukuman yang dijatuhkan terhadap perayu iaitu penjara sepuluh bulan mulai tarikh sabitan dan denda RM5,000 jika gagal dibayar penjara enam bulan tidaklah berlebihan. Mahkamah bersetuju dengan asas-asas pertimbangan oleh Tuan Majistret dalam menimbangkan hukuman ke atas perayu (lihat perenggan 57).

[English summary

The appellant had been charged in the Magistrates Court of Kangar in Perlis on a charge of using criminal force against a child victim with intent to outrage modesty under s 354 of the Penal Code ('the Code'). The magistrate at the end of the defence case found the appellant guilty and convicted on the charge. The appellant was sentenced to ten months imprisonment from the date of conviction and a fine of RM5,000 in default six months in prison. Hence, this appeal. The issues for consideration were: (a) whether the trial judge should conduct an inquiry as to whether the child should gave evidence upon or without oath; (b) whether the essence of the offense was proven by the prosecution; (c) whether the defence of the appellant raised reasonable doubt in the prosecution's case; and (d) whether the sentence imposed on the appellant was excessive.

Held, dismissing the appeal and affirming the conviction and sentence:

(1) SP4 had given evidence upon oath before the inquiry was made by the magistrate as provided for under s 133A of the Evidence Act 1950 ('the Act'). The provisions of s 133A of the Act did not mandatorily provided that an inquiry must be made before a witness of tender years to give evidence upon oath or otherwise. SP4's right to give evidence was not affected and did not conflict with the provisions of s 133A of the Act. The provisions of s 133A of the Act should be read in conjunction with s 118 of the Act. There was no reason to reject SP4's evidence only if an inquiry was not held before SP4 chose to give an evidence upon oath. The victim's evidence clearly showed that the appellant acted in a criminal manner with intent to outrage SP4's modesty. Therefore, the essence of the offense in (i) and (ii) of s 354 of the Code had already been proven by the prosecution (see paras 23, 27, 29 & 33–34).

(2) SP4 at such an age had no reason to fabricate the story of the appellant. There was no reason for SP4 a student to be willing to mistreat her teacher if only what had happened was a lie. There was sufficient supporting evidence in SP4's evidence stating that the appellant had outraged her modesty at the time, date and place specified in the charge (see paras 40–41).

(3) The magistrate has considered the appellant's defence. The magistrate took the proper approach when considering the defence case with the prosecution's case. The court agreed with the magistrate's judgment at the end of the defence case, the appellant was guilty and was convicted on a charge under s 354 of the Code (see paras 49–51).

(4) The sentence imposed on the appellant ie sepuluh month jail term from the date of conviction and a fine of RM5,000 in default six month jail term was not excessive. The court agreed with the basis of consideration by the magistrate in considering the sentence of the appellant (see para 57).]

Nota-nota

Untuk kes mengenai rayuan terhadap sabitan dan hukuman, lihat 5(1) *Mallal's Digest* (5th Ed, 2017 Reissue) perenggan 321–500.

Untuk kes mengenai saksi kanak-kanak, lihat 7(2) *Mallal's Digest* (5th Ed, 2017 Reissue) perenggan 3403–3419.

Kes-kes yang dirujuk

Abu Bakar bin Alif v R [1953] 1 MLJ 19; [1952] 1 LNS 4 (dirujuk)
Chao Chong & Ors v PP [1960] 1 MLJ 238; [1959] 1 LNS 11, MR (dirujuk)
Leong Ka Kong v PP [1975] 1 LNS 86, MT (dirujuk)
Loo Chuan Huat v PP [1971] 2 MLJ 167b; [1971] 1 LNS 68 (dirujuk)

Mohammad bin Abdul Kadir v PP [2013] 7 MLJ 684; [2012] 8 CLJ 490, MT (dirujuk)
PP v Chan Wai Heng [2008] 5 MLJ 798; [2008] 5 CLJ 805, MR (dirujuk)
PP v Ma'arif [1969] 2 MLJ 65; [1969] 1 LNS 134 (dirujuk)
PP v Mohamed Nor & Ors [1985] 1 LNS 25, MA (dirujuk)
PP v Mohd Radzi bin Abu Bakar [2005] 6 MLJ 393; [2006] 1 CLJ 457, MP (dirujuk)
Wan Marzuki bin Wan Abdullah v PP [2008] MLJU 285; [2008] 4 CLJ 631, MR (dirujuk)
Yusaini bin Mat Adam v PP [1999] 3 MLJ 582, MT (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Kanun Keseksaan ss 113A, 118, 167, 354
Kanun Tatacara Jenayah s 422(c)

Jamil bin Mohamed Shafie (Jamil Mohamed Shafie & Assoc) bagi pihak perayu.
Mohd Amril bin Johari (Timbalan Pendakwa Raya, Pejabat Penasihat Undang-Undang Negeri Perlis) bagi pihak responden.

Abu Bakar PK:

PENGENALAN

[1] Perayu telah mendapatkan kebenaran daripada Mahkamah Rayuan, Malaysia pada 14 Disember 2018 untuk merayu terhadap keputusan mahkamah ini yang mengesahkan sabitan dan hukuman atas kesalahan di bawah s 354 Kanun Keseksaan ('Kanun itu').

[2] Perayu telah dijatuhi hukuman penjara sepuluh bulan dari tarikh sabitan dan denda RM5,000, tidak bayar enam bulan penjara oleh Mahkamah Majistret, Kangar, Perlis.

[3] Persoalan undang-undang yang dibenarkan oleh Mahkamah Rayuan berbunyi seperti berikut:

> Sama ada Hakim Bicara di bawah s 133A Akta Keterangan 1950 [Akta itu] perlu menjalankan inkuiri sama ada kanak-kanak (mangsa) perlu memberi keterangan bersumpah atau tanpa sumpah (whether the trial judge must make an inquiry as to whether, the child is to give a sworn or unsworn evidence).

LATAR BELAKANG KES

[4] Perayu telah dituduh di Mahkamah Majistret, Kangar, Perlis atas pertuduhan yang berbunyi seperti berikut:

> Bahawa kamu pada 31.3.2015 jam lebih kurang 12.50 tengahari di Bengkel

A Kemahiran Hidup, Sekolah Kebangsaan Jalan Raja Syed Alwi, di dalam Daerah Kangar, Dalam Negeri Perlis telah menggunakan kekerasan jenayah kepada DNAAN (nama dirahsiakan) KPT: xxxxxx-xx-xxxx (nombor kad pengenalan dirahsiakan) dengan niat untuk mencabul kehormatannya dan oleh yang demikian kamu telah melakukan satu kesalahan yang boleh dihukum dibawah seksyen 354
B Kanun Keseksaan.

(Rekod Rayuan (RR) (Jld 1)– muka surat (4))

C **[5]** Perayu tidak mengaku bersalah atas pertuduhan dan beliau diwakili oleh peguamnya yang terdahulu iaitu Tetuan Haffiz Zuhair Adawiah & Co. Perbicaraan telah dijalankan di hadapan Tuan Majistret, Mahkamah Majistret, Kangar, Perlis (Tuan Majistret itu). Pendakwaan memulakan kesnya pada 4 Februari 2016 dan menutup kesnya pada 9 Ogos 2016. Pada 30 September 2016 Tuan Majistret itu telah memutuskan pendakwaan gagal membuktikan
D kes prima facie dan perayu dilepas dan bebas tanpa dipanggil untuk membela diri atas pertuduhan.

E **[6]** Pendakwaan telah memfailkan notis rayuan terhadap keputusan Tuan Majistret itu yang melepas dan membebaskan perayu di akhir kes pendakwaan. Mahkamah Tinggi, Malaya, Kangar telah membenarkan rayuan pihak pendakwaan. Mahkamah ini memerintahkan perayu dipanggil untuk membela dirinya atas pertuduhan.

F **[7]** Pada 18 Ogos 2016, perayu telah memulakan pembelaannya denagn memilih memberi keterangan secara bersumpah dari kandang saksi. Pembelaan menutup kesnya pada 14 September 2017. Pada 18 Oktober 2017, Tuan Majistret itu di akhir kes pembelaan telah memutuskan perayu bersalah dan disabitkan atas pertuduhan. Sebagaimana lazimnya, sebelum hukuman
G dijatuhkan, Tuan Majistret itu telah memberikan peluang kepada perayu mengemukakan mitigasi peringanan hukuman dan TPR berhujah atas hukuman.

H **[8]** Tuan Majistret itu telah menjatuhkan hukuman penjara sepuluh bulan mulai tarikh sabitan dan denda RM5,000 jika gagal penjara enam bulan penjara. Tuan Majistret itu telah membenarkan hukuman penjara ditangguhkan sementara rayuan ke Mahkamah Tinggi, Malaya dilupuskan. Tuan Majistret itu menetapkan jaminan RM5,000 dan seorang penjamin. Bayaran denda dijelaskan oleh perayu.

I **[9]** Perayu yang terkilan dengan keputusan Tuan Majistret itu telah memfailkan notis rayuan di akhir kes pembelaan ke Mahkamah Tinggi, Malaya, Kangar, Perlis atas sabitan dan hukuman (RR) (Jld 1) — ms 1–2.

MERIT RAYUAN OLEH PERAYU

[10] Sebelum mahkamah ini menimbangkan merit rayuan perayu, eloklah dijenguk kembali nas-nas duluan yang memberikan panduan dalam menimbangkan merit rayuan diperingkat '*appellate stage*'. Mahkamah ini merujuk kes *Public Prosecutor v Ma'arif* [1969] 2 MLJ 65; [1969] 1 LNS 134 di mana YA Abdul Hamid H ada menzahirkan pandangannya seperti berikut:

> The case evolved purely on a question of fact and, bearing in mind that an appeal is merely a continuation of a trial, and throws open all the evidence to re-examination in order to determine whether or not the various findings of the court are correct, I found it necessary in this case to review the whole of the evidence adduced by the prosecution. It is true that a magistrates. decision should not be reversed on the ground of its being against the weight of evidence. However, there is no reason why it should not be done if it were found that the decision was grossly against the weight of the evidence.

[11] Selanjutnya mahkamah ini merujuk kes *Wan Marzuki bin Wan Abdullah v Public Prosecutor* [2008] MLJU 285; [2008] 4 CLJ 631, YA Gopal Sri Ram HMR (pada ketika itu) menyatakan:

> There is clear authority for the proposition that in an appeal of this nature which turns on questions of fact particularly in relation to issues of credibility, this court will be reluctant to interfere with the findings made by the primary trier of fact ...

[12] Mahkamah ini akhirnya merujuk kes *Public Prosecutor v Mohd Radzi bin Abu Bakar* [2005] 6 MLJ 393; [2006] 1 CLJ 457, YA Gopal Sri Ram HMR (pada ketika itu) menyatakan:

> Now, it is settled law that it is no part of the function of an appellate court in a criminal case or indeed any case — to make its own findings of fact. That is a function exclusively reserved by the law to the trial court. The reason is obvious. An appellate court is necessarily fettered because it lacks the audio-visual advantages enjoyed by the trial court.

[13] Berbekalkan prinsip-prinsip yang digariskan dalam nas-nas duluan yang dirujuk sebelum ini, mahkamah ini akan menimbangkan isu-isu yang dibangkitkan oleh peguam perayu terpelajar dalam hujahannya selepas di akhir kes pembelaan.

KES PENDAKWAAN DIAKHIR KES PENDAKWAAN

[14] Tuan Majistret itu di akhir kes pendakwaan telah memutuskan pendakwaan gagal membuktikan kes prima facie dan memerintahkan perayu lepas dan bebas tanpa dipanggil untuk membela dirinya atas pertuduhan di bawah s 354 Kanun Keseksaan ('Kanun itu'). Pendakwaan telah memfailkan

notis rayuan terhadap keputusan Tuan Majistret itu. Mahkamah ini telah membenarkan rayuan oleh pendakwaan. Pendakwaan di akhir kes pendakwaan telah membuktikan kes prima facie atas pertuduhan di bawah s 354 Kanun itu.

[15] Bagi kemudahan rujukan diperturunkan peruntukan s 354 Kanun itu yang berbunyi seperti berikut:

> s 354 Whoever assaults or uses criminal force to any person, intending to outrage or knowing it to be likely that he will thereby outrage the modesty of that person, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to ten years or with fine or with whipping or with any two of such punishments.

[16] Bagi kesalahan di bawah s 354 Kanun itu, pendakwaan perlu membuktikan inti pati kesalahan iaitu:

(i) perayu melakukan serangan atau kekasaran jenayah terhadap mangsa; dan

(ii) perayu dengan niat untuk menjatuhkan maruah mangsa.

[17] Mahkamah ini sedar perkataan 'modesty' bagi maksud s 354 Kanun itu tidak diberi apa-apa takrifan oleh Badan Parlimen semasa menggubalnya. Mahkamah ini berpendapat agak sukar untuk memberi contoh secara lengkap dan menyeluruh apakah yang dimaksudkan 'modesty'.

[18] Mahkamah ini merujuk buku teks berjudul *Ratanlal Dhirajlal's Law of Crime* (24th Ed, Vol 2), ms 1699, ada menyatakan:

> The charge under this section is one which it is very easy to make and very difficult to rebut, and when such a charge is made it is necessary to see whether it is supported by independent evidence besides that of the woman herself, or is corroborated by her conduct and the surrounding circumstances and is consistent with ordinary probabilities. Where solitary evidence of the prosecutrix did not appear to be cogent or reliable, the accused was entitled to acquittal. There is no warrant for laying down the wide proposition that in a case under this section or, for the matter of that, in any case relating to a sexual offence excepting rape, independent corroboration of the prosecutrix's evidence can be insisted upon. If the intention of the accused to outrage the modesty of the victim is not proved and the victim is a consenting party to the affair, the accused cannot be convicted under the section ...

[19] Pendakwaan bergantung kepada keterangan mangsa iaitu SP4 bagi membuktikan inti pati (i) dan (ii) di atas. SP4 semasa memberi keterangan berusia 12 tahun. Keterangan mangsa secara terperinci dapat dilihat di ms 32–51 (RR) (Jld 2). Peguam perayu yang baru iaitu Tetuan Jamil Mohamed Shafie & Assoc menghujahkan Tuan Majistret itu terkhilaf untuk membuat

inkuiri terlebih dahulu sebagaimana peruntukan s 113A Akta itu sebelum membenarkan mangsa iaitu SP4 memberi keterangan secara bersumpah.

[20] Mahkamah ini telah meneliti penghujahan peguam perayu yang terdahulu semasa di akhir kes pendakwaan, (RR) (Jld 4) — (ms 13–60), tidak pernah membangkitkan isu sekarang iaitu ketidakpatuhan Tuan Majistret itu berkaitan s 133A Akta itu. Mahkamah turut merujuk penghujahan peguam perayu yang terdahulu di akhir kes pembelaan, penghujahan yang difailkan (RR) (Jld 4) — (ms (94–123) juga tidak menyentuh isu s 133A Akta itu.

[21] Sebelum mahkamah ini menyentuh isu pematuhan s 133A Akta itu, eloklah diperturunkan peruntukan s 133A Akta itu yang berbunyi seperti berikut:

> Where, in any proceedings against any person for any offence, any child of tender years called as a witness does not in the opinion of the court understand the nature of an oath, his evidence may be received, though not given upon oath, if, in the opinion of the court, he is possessed of sufficient intelligence to justify the reception of the evidence, and understands the duty of speaking the truth; and his evidence, though not given on oath, but otherwise taken and reduced into writing in accordance with section 269 of the Criminal Procedure Code (Act 593) shall be deemed to be a deposition within the meaning of that section:
>
> > Provided that, where evidence admitted by virtue of this section is given on behalf of the prosecution, the accused shall not be liable to be convicted of the offence unless that evidence is corroborated by some other material evidence in support thereof implicating him.

[22] Mangsa iaitu SP4 berusia 12 tahun semasa memberi keterangan di hadapan Tuan Majistret itu. Mengikut nota keterangan khasnya di ms 32 (RR) (Jld 2) SP2 memberi keterangan secara bersumpah. Mahkamah ini telah menghalusi nota keterangan SP4 dan bersetuju dengan penghujahan peguam perayu yang terpelajar iaitu Tuan Majistret itu tidak melakukan inkuiri terhadap SP4 bagi menentukan darjah kefahaman sebelum menentukan SP4 boleh memberi keterangan secara bersumpah atau sebaliknya.

[23] Mahkamah ini berpendapat SP4 telah memberi keterangan secara bersumpah sebelum inkuiri dilakukan oleh Tuan Majistret itu sebagaimana yang diperuntukan di bawah s 133A Akta itu. Mahkamah ini merujuk nota keterangan yang menunjukkan SP4 mengambil sumpah terlebih dahulu sebelum inkuiri dilakukan bagi menguji setakat mana kefahaman SP4 memberi keterangan dengan sumpah.

Q-Adik tadi buat apa itu angkat tangan?

A-Angkat sumpah

A Q-Apa itu sumpah?

A-Sumpah itu bermakna tidak boleh bohong dan hanya cakap benar.

[24] Mahkamah ini selanjutnya merujuk nota keterangan dimana terserlah
B Tuan Majistret itu selepas SP4 memberi keterangan secara bersumpah barulah beliau membuat inkuiri bagi maksud peruntukan s 133A Akta itu.

[25] Mahkamah ini merujuk ms 33 (RR) (Jld 2) yang menyatakan:

C Q-MH : Sebelum itu saya ada 2–3 soalan, inkuiri daripada saya, daripada mahkamah. Nama siapa tadi?

A-DNAN (nama dirahsiakan)

Q-MH: Datang mahkamah tahu tak sebab apa?

D A-Untuk perbicaraan antara saya dengan cikgu Mohd Akhir.

Q-MH: Tadi adik ada angkat sumpah akan bagi keterangan yang benar, faham dengan maksud angkat sumpah itu?

A-Faham.

E Q-MH:kalau bagi keterangan yang salah, tuhan marah tak?

A-Marah dan kita akan berdosa.

MH: Proceed dengan soalan.

F **[26]** Peguam perayu yang terpelajar merujuk nas-nas duluan iaitu kes *Yusaini bin Mat Adam v Public Prosecutor* [1999] 3 MLJ 582 dan *Mohammad bin Abdul Kadir v Public Prosecutor* [2013] 7 MLJ 684; [2012] 8 CLJ 490 yang menyatakan kegagalan melakukan inkuiri sebelum memutuskan kanak-kanak (*tender years*) memahami maksud sumpah bercanggah dengan
G peruntukan s 133A Akta itu. Keterangan yang diberikan diketepikan dan menjejaskan kes pendakwaan. Peguam perayu yang terpelajar menegaskan sebaik keterangan SP4 ditolak kerana bercanggah dengan peruntukan s 133A Akta itu, pendakwaan gagal membuktikan perayu telah melakukan kesalahan di bawah s 354 Kanun itu. Sekaligus memohon sabitan dan hukuman penjara
H dan denda yang dijatuhkan oleh Tuan Majistret itu diakaskan.

[27] Mahkamah ini berpendapat peruntukan s 133A Akta itu tidak secara mandatori menyatakan inkuiri wajib dilakukan terlebih dahulu sebelum saksi 'tender years' untuk memberi keterangan secara bersumpah atau sebaliknya.
I Mahkamah ini telah melihat keseluruhan nota keterangan semasa mangsa iaitu SP4 memberi keterangan di hadapan Tuan Majistret itu. Mahkamah ini berpendapat Tuan Majistret itu berpuas hati SP4 memahami apa yang diberikan secara bersumpah. Walaupun ia tidak melakukan inkuiri sebelum memutuskan SP4 memberi keterangan secara bersumpah sebagaimana yang

berlaku dalam kes kes *Yusaini bin Mat Adam* dan *Mohamad Abdul Kadir*, ia tidak menjejaskan kewibawaan SP4 untuk memberi keterangan dan tidak bercanggah dengan peruntukan s 133A Akta itu sebagaimana yang menjadi teras perdebatan atau rayuan oleh peguam perayu yang terpelajar.

[28] Mahkamah ini merujuk kes *Public Prosecutor v Chan Wai Heng* [2008] 5 MLJ 798; [2008] 5 CLJ 805 yang menyatakan:

> In yet another decision Konst. 115256 Ridzuan bin Ismail (Criminal Appeal No 42–10 of 1994 – unreported) Ahmad Hj Maarof J (now JCA) dealt with a similar issue on the reception of the evidence of a witness who was then 15 years and the application of s 133A. He stated:
>
> > Di dalam menilai seksyen 133A, seksyen 118 Akta Keterangan hendaklah juga diambilkira. Seksyen 118 memperuntukkan bahawa semua orang adalah layak untuk memberi keterangan secara bersumpah melainkan mereka dihalang dari memahami soalan yang ditanya, atau dihalang dari memberikan jawapan yang rasional atas sebab umur muda mereka, umur mereka yang sangat tua, atau disebabkan oleh apa-apa penyakit. Tidak ada had umur tertentu yang ditetapkan untuk menentukan samada seorang kanak-kanak itu layak memberi keterangan secara bersumpah kerana kanak-kanak yang sama umur boleh mempunyai perkembangan mental dan kebolehan yang berbeza untuk memahami soalan-soalan serta memberi jawapan-jawapan rasional. *Oleh itu mahkamah mempunyai budibicara untuk membuat kesimpulan samada seseorang kanak-kanak itu mempunyai pemahaman dan kecerdikan yang mencukupi untuk melayakkannya menjadi saksi yang kompeten dan untuk tujuan ini adalah tidak wajib bagi mahkamah itu untuk menjalankan siasatan awal* (lihat *R v Nafar*, 41C 406; 18 CWN 147; 1939, 2 Col 569; *Lakhan v R*, 20 P 898; A 1942 P 183). (Penekanan ditambah.)

[29] Mahkamah ini bersetuju dengan pandagan YA Ahmad Hj Maarof H (sekarang Presiden Mahkamah Rayuan, Malaysia) dalam merungkai isu ini. Peruntukan s 113A Akta itu perlulah dibaca bersama dengan s 118 Akta itu yang memperuntukan semua orang layak menjadi saksi. Sehubungan itu, mahkamah ini berpendapat tiada alasan untuk menolak keterangan SP4 semata-mata inkuiri tidak diadakan sebelum SP4 memilih untuk memberi keterangan secara bersumpah.

[30] Mahkamah ini berpendapat dalam scenario yang teruk sekali pun, sekiranya ia bercanggah dengan s 133A Akta itu sekali pun, keterangan SP4 masih boleh ditimbangkan berpandukan peruntukan s 167 Akta itu. Seksyen 167 Akta itu memperuntukan seperti berikut:

> The improper admission or rejection of evidence shall not be ground of itself for a new trial or reversal of any decision in any case if it appears to the court before which the objection is raised that, independently of the evidence objected to and admitted, there was sufficient evidence to justify the decision, or that, if the rejected evidence

had been received, it ought not to have varied the decision.

[31] Mahkamah ini selanjutnya berpendapat sekiranya keterangan SP4 bercanggah dengan s 133A Akta itu ia masih boleh diterima berdasarkan peruntukan di bawah s 422(c) Kanun Tatacara Jenayah ('KTJ') yang berbunyi seperti berikut:

> Subject to the provisions contained in this Chapter no finding, sentence or order passed or made by a Court of competent jurisdiction shall be reversed or altered on account of —
>
> (a) ...;
>
> (b) ...; or
>
> (c) *the improper admission or rejection of any evidence,*
>
> *unless such error, omission, irregularity, want, or improper admission or rejection of evidence has occasioned a failure of justice.*

[32] Mahkamah ini telah meneliti nota keterangan, peguam perayu telah melakukan pemeriksaan balas terhadap SP4 secara panjang lebar dan tidak timbul apa-apa prejudis kepada perbicaraan perayu.

[33] Mahkamah ini berpendapat keterangan mangsa secara jelas menunjukkan perbuatan perayu secara kekerasan jenayah dengan niat mencabul SP4. Mahkamah ini merujuk keterangan SP4 yang menyatakan:

> ... cikgu Mohd Akhir datang tiba-tiba dibelakang bangku saya duduk dan memicit bahu saya sambil berkata cikgu picit bahu kamu hanya untuk menghilangkan lenguh, saya pun agak ragu ketika itu tapi saya pun kata tak apalah cikgu tapi cikgu tetap nak buat, jadi saya biar dia buat, kemudian sewaktu dia tengah picit bahu saya, saya rasa dia picit dengan sangat kuat, saya mula rasa sakit dan minta cikgu Mohd untuk melepaskan dengan berkata cikgu Mohd sudahlah saya dan okay dah, kemudian saya buat peperiksaan saya, saya terkejut apabila saya merasa ada jari tengah mencucuk belakang saya dengan cucuk dengan satu jari begini, saya dicucuk tepat pinggang saya hingga naik ke tepi kancing baju dalam, dia cuba nak ke depan tapi bila saya tahu dia nak ketepi saya cuba kepit tangan saya supaya dia tak ke depan, tapi dia cuba lagi, saya tolak tangan dia, kemudian dia cuba mengeletek saya dipinggang saya, kemudian saya cuba untuk tumpu perhatian pada peperiksaan kemudian dia kata dekat saya, kamu tahan geli, saya kata taklah cikgu, kemudian saya tolak tangan cikgu Mohd Akhir, kemudian dia lepaskan ...

[34] Mahkamah ini berpendapat jika diamati keterangan SP4, perbuatan perayu 'ada jari tengah mencucuk belakang saya dengan cucuk dengan satu jari begini, saya dicucuk tepat pinggang saya hingga naik ke tepi kancing baju dalam, dia cuba nak ke depan tapi bila saya tahu dia nak ketepi saya cuba kepit tangan saya supaya dia tak ke depan'. Sekiranya dilihat dari keseluruhan

keterangan SP4, perbuatan perayu menjurus dengan niat untuk mencabul kehormatan SP4. Mahkamah ini berpendapat inti pati kesalahan di (i) dan (ii) bagi s 354 Kanun itu telah pun dibuktikan oleh pendakwaan.

KETERANGAN SOKONGAN TERHADAP KETERANGAN SP4

[35] Mahkamah ini sedar memandangkan SP4 merupakan seorang kanak-kanak, pendakwaan perlu mengemukakan keterangan sokongan. Mahkamah ini merujuk kes *Chao Chong & Ors v Public Prosecutor* [1960] 1 MLJ 238; [1959] 1 LNS 11 yang memutuskan:

> The evidence of a child must be regarded with suspicion because it is a matter of common knowledge that children at times find it difficult to distinguish between reality and fantasy. They find it difficult after a lapse of time to distinguish between the results of observation and the results of imagination. Juries should be invited to consider their own experience in connection with stories told by children. It is not sufficient merely to observe that there is a risk in acting on the uncorroborated evidence of a child. It is a sound rule of practice not to act on the uncorroborated evidence of a child, whether sworn or unsworn, but this is a rule of prudence and not of law.

[36] Selanjutnya mahkamah ini merujuk kes *Loo Chuan Huat v Public Prosecutor* [1971] 2 MLJ 167b; [1971] 1 LNS 68 yang menyatakan:

> The rule is that the jury must be warned that it is unsafe to act on the evidence of a child unless it is corroborated in material particulars implicating the accused. The leading English case of *Rex v Baskerville* (i) has often been cited on the meaning of corroboration. We quote the following well-known passage from *Baskerville*'s case (at p 667):
>
> > ... We hold that evidence in corroboration must be independent testimony which affects the accused by connecting or tending to connect him with the crime. In other words, it must be evidence which implicates him, that is, which confirms in some material particular not only evidence that a crime has been committed but also that the prisoner committed it (see also *Tham Kai Yau & Ors v Public Prosecutor* [1977] 1 MLJ 174).

[37] Mahkamah ini telah merujuk keterangan ibu mangsa iaitu Siti Putih bt Verisai Mohd (SP2) yang mengesahkan selepas kejadian perayu mencabul anaknya (SP4), ketika anaknya balik dari sekolah lebih kurang jam 1.30 petang berlari masuk ke rumah menangis teresak-esak. SP4 telah menceritakan kepada ibunya iaitu SP2 perbuatan perayu yang mencabulnya. SP2 dalam keterangannya menyatakan:

> Q-Puan boleh terangkan pada 31 Mac 2015 apa yang berlaku?
>
> A-Anak saya DNANBI [nama dirahsiakan] balik dari sekolah pada jam 1.30 petang berlari masuk ke rumah nak naik basikal lepas itu dia jatuh sambil menangis

tersesak-esak mengatakan cikgu, anak saya pulang daripada sekolah lebih kurang 1.30 petang bawa basikal jatuh dan menangis tersesak-esak mengatakan cikgu meraba dia.

(RR) (JILID 2) (muka surat (8))

[38] Mahkamah ini juga megambil kira fakta perayu mencabul SP4 ada dimaklumkan ke pihak SK Jalan Raja Syed Alwi iaitu Che Rahmah bt Ismalil (SP5) (Guru Besar) oleh emak SP4 iaitu SP2. SP5 mengesahkan pihak JPN dan Kementerian telah datang kes sekolah bagi siasatan dalaman berkaitan perayu mencabul mangsa SP4.

[39] Mahkamah ini turut menimbangkan keterangan Mardiatul Viza bt Omar (SP6), SP4 dan kawannya datang berjumpa SP6 dan memberitahu kejadian perayu mencabul SP4. Pembelaan mempersoalkan tindakan mangsa (SP4) yang masih boleh tersenyum apabila berjumpa SP6. SP6 dalam keterangannya menyatakan:

Q-Masa itu Dayang jumpa cikgu keadaan emosi dia macam mana?

A-Biasa

Q-Tadi yang cikgu kata dia takut kenapa?

A-Dia cakap dia takut tapi dia tak menggambarkan dia takut. Memang dia masih boleh terseyum macam biasa.

[40] Mahkamah ini berpendapat walaupun mangsa masih boleh tersenyum ini tidak bermakna apa yang diceritakan oleh SP4 tidak berlaku. Seseorang kanak-kanak berbeza tahap kekuatan mental dan bagaimana mengatasi tekanan. SP4 walaupun masih boleh tersenyum apabila berjumpa SP6 menceritakan apa yang berlaku, SP4 sebaik berjumpa emaknya iaitu SP2 terus menangis. Mahkamah ini berpendapat ia tidak melunturkan kewibawaan SP4 sebagai seorang saksi pendakwaan. Mahkamah ini berpendapat SP4 dalam usia sebegitu tiada alasan untuk mengada-adakan cerita perayu mencabulnya. Mahkamah ini berpendapat tiada alasan bagi SP4 seorang murid sanggup menganiayai gurunya sekiranya apa yang berlaku hanyalah diada-adakan.

[41] Mahkamah ini berpendapat terdapat keterangan sokongan yang mencukupi atas keterangan SP4 yang menyatakan perayu telah mencabulnya pada masa, tarikh dan tempat yang dinyatakan dalam pertuduhan.

PEMBELAAN PERAYU

[42] Pada mulanya Tuan Majistret itu di akhir kes pendakwaan telah melepas dan membebaskan perayu tanpa dipanggil membela dirinya. Selepas rayuan oleh pendakwaan, Mahkamah ini telah memutuskan kes prima facie

berjaya dibuktikan di akhir kes pendakwaan.

[43] Pembelaan perayu telah pun dirumuskan oleh Tuan Majistret itu dalam penghakimannya (RR) (Jld 1) (ms 14–15). Perayu telah memberi keterangan berkenaan keberadaan mangsa di tempat kejadian dan tugasan yang diarahkan oleh perayu untuk menduduki peperiksaan. Sepanjang masa mangsa menjawab peperiksaan tersebut, perayu tidak pernah menganggu mangsa. Perayu telah melakukan kerja-kerja lain seperti menyapu sampah dan mengemas bilik darjah agar sentiasa bersih dan bersedia.

[44] Selepas mangsa menjawab soalan tersebut dalam tempoh yang singkat, mangsa hendak menghantar kertas peperiksaan tersebut tetapi perayu meminta mangsa terus menjawab kerana ada soalan yang tidak dijawab. Sebaliknya mangsa menjawab beliau telah berpuas hati. Perayu telah menegur mangsa dan seterusnya mangsa menghantar kertas tersebut dan meninggalkan kelas.

[45] Semasa kejadian tersebut, keadaan tingkap dan pintu terbuka. Pintu dibuka dengan disendal oleh tong sampah dan pihak dari dalam dapat melihat ke luar sehingga bangunan Blok C. Tambahan pula ada ibu bapa pelajar yang lalu lalang di hadapan kelas tersebut untuk mengambil anak-anak mereka.

[46] Perayu menafikan pertuduhan dan menyatakan semua keterangan dan laporan polis yang dibuat tidak benar.

[47] Pembelaan turut memanggil SD2 iaitu cikgu Mohd Zaidi bin Omar merupakan guru yang mengajar subjek Kajian Tempatan Darjah 6. Pada hari kejadian SD2 mengajar mangsa selepas subjek yang diajar oleh perayu. SD2 tidak tahu apa yang berlaku sebelum SD2 masuk ke dalam kelas. Keterangan SD2 sekadar pemerhatiannya terhadap mangsa semasa mengajar Kajian Tempatan. Semasa SD2 masuk untuk mengajar, mangsa tiada dalam kelas. Mangsa hanya masuk 10–15 minit selepas itu. SD2 menyatakan mangsa dalam keadaan biasa.

[48] Pembelaan seterusnya memanggil SD3 iaitu cikgu Zarina bt Othman, Penolong Kanan Hal Ehwal Murid bagi sekolah tersebut. Pada hari kejadian SD3 tidak bekerja kerana bercuti. SD3 ada dimaklumkan berkenaan kejadian ini. Pada keesokannya SD3 ingin berjumpa perayu tetapi tidak berjumpa. Mangsa dalam kejadian ini juga tidak hadir kes sekolah. Selepas dua hari, SD3 telah memanggil mangsa untuk bertanyakan apa yang telah terjadi. SD3 telah membuat laporan berdasarkan apa yang mangsa ceritakan. SD3 menyatakan semasa laporan diambil, mangsa tidak menunjukkan sebarang reaksi trauma seperti dicabul. Sebaliknya mangsa dalam keadaan biasa.

[49] Mahkamah ini berpendapat Tuan Majistret itu dalam penghakimannya telah menimbangkan pembelaan perayu. Tuan Majistret itu telah menzahirkan pandangnnya berkaitan pembelaan perayu bersifat penafian semata-mata. Pembelaan perayu tidak menimbulkan sebarang keraguan yang munasabah atas kes pendakwaan. Tuan Majistret itu turut menimbangkan keterangan SD2 dan SD3. Beliau dalam penghakimannya menyatakan:

> [30] Mahkamah bersetuju dengan pihak pendakwaan bahawa keterangan yang diberikan oleh OKT adalah bersifat penafian semata-mata tanpa ada asas yang kukuh untuk membongkar ketidaktentuan kes pendakwaan. Penafian ini tidak menimbulkan sebarang keraguan pada kes pendakwaan. Saksi-saksi SD2 dan SD3 juga tidak menimbulkan sebarang keraguan walupun cuba membangkitkan beberapa perkara yang menyentuh hal psikologi.

[50] Mahkamah ini berpendapat Tuan Majistret itu mengambil pendekatan yang betul apabila menimbangkan kes pembelaan bersekali dengan kes pendakwaan. Tuan Majistret itu berpuas hati pendakwaan membuktikan melampaui keraguan yang munasabah dan perayu gagal menimbulkan sebarang keraguan yang munasabah.

[51] Mahkamah ini bersetuju dengan penghakiman Tuan Majistret itu di akhir kes pembelaan, perayu bersalah dan disabitkan atas pertuduhan di bawah s 354 Kanun itu.

HUKUMAN

[52] Sebelum mahkamah ini menimbangkan rayuan perayu atas hukuman, eloklah dirujuk nas-nas duluan yang memberikan garis panduan dalam mengarap rayuan berkaitan hukuman.

[53] Mahkamah ini merujuk kes *Abu Bakar bin Alif v R* [1953] 1 MLJ 19; [1952] 1 LNS 4 dimana Spenser Wilkinson H dalam bahasa asalnya menzahirkan pandangannya seperti berikut:

> In the case of *Rex v Ball* 35 Cr App R 164 the Court of Criminal Appeal restated the principles which should guide an Appellate Court in considering the sentence passed by the Court below. 'In the first place', the judgment reads, 'this Court does not alter a sentence which is the subject of an appeal merely because the members of the Court might have passed a different sentence. The trial Judge has seen the prisoner and heard his history and any witnesses to character he may have chosen to call. It is only when a sentence appears to err in principle that this Court will alter it. If a sentence is excessive or inadequate to such an extent as to satisfy this Court that when it was passed there was a failure to apply the right principles, then this Court will intervene'. In my opinion these remarks apply with equal force to appeals to the High Court from the Subordinate Courts. I am unable to say in this case that the sentence was excessive or inadequate to such an extent as to satisfy me that there was a failure to apply the right principle.

[54] Selanjutnya mahkamah ini merujuk kes *Public Prosecutor v Mohamed Nor & Ors* [1985] 1 LNS 25 dimana YAA Abdul Hamid Omar HBM (pada ketika itu) menyatakan seperti berikut:

> In this regard we would observe that it is the established principle that an appellate court should be slow to interfere with or disturb a sentence passed by the court below unless it is manifestly wrong in the sense of being illegal or of being unsuitable to the proved facts and circumstances.
>
> And the mere fact that another court might pass a different sentence provides no reason for the appellate court to interfere if the court below applies the correct principles in the assessment of the sentence.

[55] Akhirnya, mahkamah ini merujuk kes *Leong Ka Kong v Public Prosecutor* [1975] 1 LNS 86 YA Abdul Hamid H (pada ketika itu) ada menzahirkan pandangannya seperti berikut:

> Our system, as practised today, has vested the Magistrates and presidents with wide discretionary power in the matter of the amount of punishment. Such discretionary power must not, however, be exercised in complete disregard of the facts and circumstances of the case. In point of fact, the discretion must be exercised judicially. Now, in consideration of what I have said, the Court should not therefore interfere with the lower Court's discretion unless there is apparent on the fact of the record a manifest error either in law, or, in considering the facts and circumstances of the case. The nature of the offences committed in particular that which is violent in nature and one that involves the security of life and property, must necessarily be viewed gravely.

[56] Peguam perayu yang terpelajar dalam hujahannya menegaskan bagi kesalahan di bawah s 354 Kanun itu, hukuman penjara bukannya mandatori. Sekiranya perayu dipenjarakan, perayu akan hilang faedah pencen seumur hidupnya.

[57] Mahkamah ini berpendapat hukuman yang dijatuhkan terhadap perayu iaitu penjara sepuluh bulan mulai tarikh sabitan dan denda RM5,000 jika gagal dibayar penjara enam bulan tidaklah berlebihan. Tuan Majistret itu telah menimbangkan kesalahan yang dilakukan oleh perayu merupakan kesalahan yang jijik dan melibatkan mangsa yang masih muda. Hukuman tersebut memberi pengajaran kepada orang ramai untuk tidak melakukan kesalahan ini. Perayu seorang guru telah menyalahgunakan kedudukannya dan mengambil peluang mencabul pelajarnya. Mahkamah ini bersetuju dengan asas-asas pertimbangan oleh Tuan Majistret itu dalam menimbangkan hukuman ke atas perayu.

A KESIMPULAN

[58] Berdasarkan alasan-alasan yang dinyatakan di atas, Mahkamah ini berpendapat sabitan oleh Tuan Majistret itu disahkan. Mahkamah ini turut menolak rayuan perayu atas hukuman. Hukuman yang dijatuhkan oleh Tuan Majistret itu disahkan.

B

Rayuan ditolak dan sabitan dan hukuman disahkan.

Dilaporkan oleh Nabilah Syahida Abdullah Salleh

C

D

E

F

G

H

I